

EXPERIENCIA JURÍDICA, EXPERIENCIA DE APRENDIZAJE: ACERCAMIENTOS PEDAGÓGICOS PARA GENERAR APRENDIZAJES SIGNIFICATIVOS EN DERECHO

NORMAN JOSÉ SOLÓRZANO ALFARO
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COSTA RICA

Resumen

Estas breves notas pretenden ser un acercamiento al problema pedagógico en el Derecho, motivado por la pregunta sobre por qué, si el Derecho está en íntima y profunda vinculación con la vida, en muchas oportunidades su realización aparece como un signo de sujeción, agresión y anulación de la vida. Esto lleva a explorar un cambio en la forma de hacer las preguntas y ensayar respuestas, sobre la base de que no basta la crítica a la imaginación jurídica, sino que se debe avanzar y ubicar esa imaginación en su proceso de reproducción y, por tanto, en el hecho pedagógico de la reproducción de la cultura jurídica.

Palabras clave: Derecho, aprendizaje, experiencia jurídica, orden, ética.

El autor: doctor en Ciencias Sociales. Profesor investigador, coordinador del Doctorado en Ciencias Sociales y del Programa de Investigación Umbral Político, de la Universidad Nacional (UNA). Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Costa Rica (UCR).

Recibido: 4 de febrero de 2013; **evaluado:** 12 de marzo de 2013; **aceptado:** 30 de abril de 2013.

LEGAL EXPERIENCE, LEARNING EXPERIENCE: PEDAGOGICAL APPROACHES TO GENERATE MEANINGFUL LEARNING IN THE PRACTICE OF LAW

NORMAN JOSÉ SOLÓRZANO ALFARO
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COSTA RICA

Abstract

This short article intends to offer an approach to the pedagogical issue in the practice of Law. It is motivated by the question regarding why, if Law is intimately and deeply connected to life, fulfilling it many times seems to be a sign of restraint, aggression and suppression of life. This leads to explore a change in the way of raising questions and practicing answers based on the idea that it is not enough to criticize legal imagination, but that we must move forward and put that imagination in its replication process and, therefore, in the pedagogical fact of the legal culture replication.

Keywords: Law, learning, legal experience, order, ethics.

About the author: Doctor of Social Sciences. Research professor at the Universidad Nacional (UNA). Coordinator of the Social Sciences Doctorate and the Programa de Investigación Umbral Político (Political Threshold Research Program) in the same university. Professor of Philosophy of Law at the Universidad de Costa Rica (UCR).

Received: February 4, 2013; **reviewed:** March 12, 2013; **accepted:** April 30, 2013.

Introducción

La cuestión que formulo puede sintetizarse así: el diseño intelectual (gnoseológico, epistemológico y metodológico) del Derecho se ve reflejado, reforzado, replicado y desplegado en los procesos de aprendizaje en las facultades y escuelas de Derecho. Si en estas predomina una visión fragmentaria, mecanicista, lineal, abstracta y descorporizada, que resulta funcional para el orden existente (capitalista, colonial, patriarcal y positivista), entonces, los procesos de aprendizaje aparecerán obstruidos en su función de facilitar una producción colectiva del conocimiento jurídico, que se exprese como experiencia jurídica y que sea de carácter democrático, holista, historizado y liberador.

En esa medida, desde el pensamiento crítico el reto consiste en asumir la cuestión de mediar pedagógicamente desde la ecoternura, con una sensibilidad y racionalidad reproductiva, los procesos de aprendizaje en Derecho, para que faciliten el paso de la sensibilidad (sabiduría y ternura) —que restituya esa centralidad de la vida y lo vivo en toda su concreción y corporeidad— al ámbito de las relaciones sociales, que es el propio del Derecho, aunque pareciera haber renunciado a ello.

Destejer el viejo paradigma

Para asumir tal reto, se impone hacer un discernimiento y desbloqueo de los valores del paradigma hegemónico, que es técnico-instrumental, lineal-mecanicista, fragmentador, sexista y etnocéntrico, entre otras características. Este discernimiento y desbloqueo puede facilitar el avance hacia aquellos principios de un paradigma emergente, que resulte rizomático, reproductivo, sinérgico y liberador, que potencie la fertilidad cognitiva de la caricia¹ como forma de encuentro, reconocimiento y cercanía de los sujetos.

Será a partir de una “nueva”² sensibilidad que —así lo entiendo— se podría hacer algunas propuestas o claves para impulsar procesos de aprendizaje significativo en Derecho, en las que se ofrezca entrada a la perspectiva del caos (creatividad, contingencia) y de la ecoternura en la dinámica de la eticidad (estructura y singularidad) en la que se desenvuelve el Derecho, a partir de una racionalidad reproductiva y de la sustentabilidad, como nuevo *ethos* de la producción colectiva de conocimiento jurídico.

¹ Luis Carlos Restrepo, *El derecho a la ternura*, (Bogotá: Arango editores, 1994), 33-34.

² Lo de “nueva” es solo una expresión, pues esta subyace en muchas tradiciones y tendencias.

Ahora, sin pretender extenderme mucho en esta parte, reseñaré algunos elementos sobre el paradigma a superar.

Una deriva del Derecho moderno fue la convergencia con las ciencias y la tecnología modernas, dentro de un paradigma mecanicista, etnocéntrico y burgués, que sirvió para la consolidación de un sistema socioeconómico, político y cultural, hoy dominado por el mercado total.³ Es más, un orden que, desde la adopción de los postulados mecanicistas y racionalistas newtonianos y cartesianos, con una impronta colonizadora, ha pretendido conformar una sociabilidad centrada en el orden y expulsora del caos, con lo cual sacralizaba la distinción y separación entre naturaleza y sociedad, naturaleza y humanidad, naturaleza y cultura, persona y sociedad, materia y espíritu, necesidad y libertad, etc.⁴

De manera paradójica, este orden fragmentador provoca un tremendo desorden que induce al deterioro de las condiciones para la vida y la convivencia social humana en el planeta: sea de manera directa, cuando dispone y regula mecanismos lesivos contra los sujetos, los colectivos y la ecoesfera; de forma indirecta, cuando sacraliza órdenes económicos y culturales que rompen la cooperación natural entre los organismos y las organizaciones, cuando establece relaciones sociales asimétricas y vulneradoras, que justifican la explotación de todos y de todo e inducen a la violencia y la guerra, como medio de control para eliminar la disensión o cuando celebra el aceleramiento tecnológico hasta el punto de la posibilidad de la destrucción total.

En cualquiera de los casos, se trata de un modo de sociedad que nos ha puesto al borde del colapso, en la plasmación de todos los horrores y los peligros ontológicos⁵ y nos enfrenta con la urgencia de un cambio de rumbo, para asumir ese punto crucial⁶ que nos eleve a nuevas formas de existencia o nos lleve a perecer.

³ Esto es lo que hace de las sociedades occidentales modernas —y dondequiera que este modelo extienda su influencia— sociedades mercadocéntricas antes que antropocéntricas, ya que ellas tienen al mercado como su centro, en detrimento de los sujetos humanos corporales. Franz J. Hinkelammert, *El sujeto y la ley. El retorno del sujeto reprimido* (Heredia: EUNA, 2003).

⁴ Dee Hook, *El nacimiento de la era caótica*, (Barcelona: Ediciones Granica, 2001), 10. Fritjof Capra, *El punto crucial. Ciencias, sociedad y cultura naciente* (Buenos Aires: Troquel, 1992), 130. Franz J. Hinkelammert, *Crítica a la razón utópica* (San José: DEI, 1990), 57-58. Boaventura de Sousa Santos, *Crítica de la razón indolente: contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el Derecho y la política en la transición paradigmática* (Bilbao: Desclee de Brouwer, 2003), 45.

⁵ Hinkelammert, *El sujeto y la ley*, 49.

⁶ Capra, *El punto crucial*, 138.

A la vez, el Derecho ha sido un lugar y un medio de resistencia frente a las diversas formas de colonización de la vida, cuando ha sido tomado por los sectores populares,⁷ cuando la gente del Derecho ha optado por la ley del más débil, en la luminosa expresión de Luigi Ferrajoli.⁸ Cuando el Derecho ha sido instrumento de emancipación,⁹ en un lento proceso de reconocimientos mutuos de los sujetos y de transferencias de poderes que plasman en instituciones, normativas y valores que orientan prácticas de solidaridad, respeto, lucha contra la impunidad y la desmesura.

Al volver a aquella deriva mecanicista y racionalizadora, encontramos que el saber jurídico producido, que se pretende “científico”, esconde y racionaliza el poder y su violencia. Estoy hablando de un saber jurídico que entiende el Derecho reducido a la norma y al conocimiento de las normas. Esto es lo que se conoce como dogmática jurídica, la disciplina que pone las condiciones para la elaboración de conceptos descriptivos de un determinado sector del ordenamiento jurídico positivo, mediante proposiciones tautológicas de un sistema cerrado. Un saber que se cierra en la autocontemplación de su construcción: la norma.

En la estructura semántica y analítica de la norma están las huellas de esa racionalidad mecanicista, etnocéntrica y lineal, que traduce al campo de las relaciones de convivencia (humana, social) la visión de linealidad y causalidad de un universo determinista y mecanicista como el forjado por la física clásica. Y es que la estructura de la norma se elabora sobre la base de la relación de igualdad y el principio de “lo uno”, elementos indispensables en ese paradigma, así como en el arquetipo crimen-castigo expresivo de una sensibilidad compensatoria, que expulsa al azar y a la contingencia del quehacer humano y el devenir social. De esta manera, en la estructura de la norma queda refrendada la continuidad (de lo uno y lo mismo) e inhibida la creatividad (caos) y la gratuidad.

Este es un factor determinante para que el Derecho moderno, desarrollado en un campo dominado por las pretensiones guerreras de dominio y control,¹⁰ rinda su

⁷ Me refiero a “sectores populares” en el sentido de Helio Gallardo, como aquellos colectivos “que están en situación de sufrir asimetrías estructurales o situacionales, esos son sectores populares, por lo tanto, las mujeres son sector popular, los indígenas son sector popular, los obreros son sector popular, los estudiantes son sector popular, vistos así conceptualmente” (comunicación personal, IDESPO-UNA, 18 de septiembre del 2007).

⁸ Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil* (Madrid: Trotta, 1999), 123-124.

⁹ Boaventura de Sousa Santos, *Crítica de la razón indolente: contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el Derecho y la política en la transición paradigmática* (Bilbao: Desclee de Brouwer, 2003), 49.

¹⁰ Restrepo, *El derecho a la ternura*, 87-88.

tributo a un ideal de muerte: el orden,¹¹ que ha escamoteado la creatividad del espacio personal y social,¹² interrumpiendo la autoorganización, la interdependencia y la sustentabilidad, para suplantarlas por la ilusión-imposición de un orden heterónomo en las relaciones sociales. Lo más grave y paradójico es que tal orden, impuesto como triunfo de la razón secularizada, lo ha hecho sobre la base de desconocer la condición humana en toda su complejidad, contingencia y eticidad.¹³

Como resultado de esas tendencias fragmentadoras, mecanicistas oposicionales, lineales y etnocéntricas, en el pensamiento jurídico se ha excluido, entre otras cosas, la elaboración de realidades a partir del diálogo,¹⁴ ya no como diálogo retórico que es un esfuerzo por convencer y vencer, sino como experiencia vital que se articula en el proceso de dejarse atravesar (dia-logo) por las palabras que portan y son expresivas de verdad, pero una verdad no intelectual, pues se hace presente en un proceso de discernimiento y escucha atenta entre amigos.¹⁵

Adoptar el diálogo como predisposición para encontrar soluciones a los conflictos y articular acuerdos supondría una dinámica diferente en el proceso jurisdiccional, por ejemplo. Además, esto tendría implicaciones profundas en el proceso de aprendizaje, puesto que, en las aulas de Derecho, las relaciones educativas deberían cambiar: no sería un aprendizaje para el litigio, para discutir, sino para intentar discernir y elaborar, conjuntamente, soluciones a los conflictos que enfrentan (a) las personas y los colectivos.

Aquí se hace evidente el problema pedagógico que encarna y enfrenta el Derecho, tanto en el proceso de formación de los nuevos cuadros de agentes jurídicos, como de la asunción, por parte de los colectivos, de este Derecho como modo de articular sus relaciones de convivencia.

¹¹ Recuérdese que el lema del positivismo decimonónico era “orden y progreso”.

¹² John Briggs y David Peat, *Las siete leyes del caos. Las ventajas de una vida caótica* (Barcelona: Grijalbo, 1999), 57.

¹³ Antonio Elizalde, *Desarrollo humano y ética para la sustentabilidad* (Santiago de Chile: PNUMA, Universidad Bolivariana, 2003), 115-116.

¹⁴ Ramón Gallegos Navas, (comp.). *El destino indivisible de la educación. Propuesta holística para redefinir el diálogo humanidad-naturaleza en la enseñanza* (México D. F.: Pax México, 1997), 6.

¹⁵ Esto da pistas para comprender la emergencia recurrente de ideas hobbesianas, que suponen una naturaleza malvada en los seres humanos y terminan justificando ideas de enemigos, ontológicamente perversos y destinados a ser destruidos como bestias salvajes.

Siempre hay una antropología de fondo

Toda racionalidad supone siempre un sujeto, aun cuando no se pregunte por este ni lo evidencie. La racionalidad instrumental medio-fin, en la versión del mecanicismo y el positivismo etnocéntrico, también lo hace y lo construye ajustado a su medida, creando toda una antropología sobre la base de una fragmentación y abstracción de la condición humana.

Esta visión tiene carta de ciudadanía en el pensamiento jurídico tradicional, por lo cual el Derecho ha legitimado una descorporización del sujeto humano con sus construcciones categoriales, como la de persona jurídica, que son funcionales a las transformaciones que el sistema productivo capitalista ha demandado.

En ese contexto, el ser humano¹⁶ se constituye en individuo hasta llegar a ser sujeto de derecho que, en la versión de la normativa formalista, es la persona jurídica, en tanto centro de imputación de derechos y deberes. Esto la torna demasiado abstracta y descorporizada, aunque idónea para que se pueda confundirla con la empresa, que es el sujeto privilegiado del capital. Así, el Derecho termina hablando de persona jurídica, que mal espejo es hoy para los humanos y las humanas, cuerpos vivientes. Este es el legado del cientificismo ingenuo en el Derecho en su cara más agresiva y devastadora.

Esto hace, por ejemplo, que la ley ya no sea un instrumento para definir cauces para la convivencia social ni reconozca las relaciones del metabolismo biosocial, sino que, en tanto ley general y abstracta, sigue la lógica de la mercancía (fetichismo de la mercancía, según Marx), bajo cuyo embrujo desaparecen las cosas y las personas. Desde tal lógica, las cosas no producen goce (borra su marca natural), es decir, no satisfacen necesidades y no están afectadas al trabajo (borra su marca social), por tanto, esconden o disimulan las concretas relaciones de producción.

La ley, general y abstracta, no habla de necesidades de sujetos humanos concretos (el efecto jurídico mismo se identifica haciendo abstracción de sujetos y condiciones de vida) y, con la pretensión de ser la voluntad general, abstrae y escamotea las relaciones de fuerzas que están en su origen y legitima el orden de las relaciones de producción sobre el que se asienta la (su) paz social.

¹⁶ Recuérdese que, en la concepción patriarcalista y etnocéntrica, esa condición está modulada según el patrón de los varones, blancos, propietarios y heterosexuales: *pater familiae*.

En sentido contrario, para superar los efectos de esas tendencias abstractas y banales de la vida, el Derecho debe trascender sus perspectivas, para girar a una sensibilidad diferente, una mediante la cual pudiera impulsar y ayudar a conformar relaciones sociales que defiendan la vida y las relaciones sociales que se articulen más allá del agarre y el dominio sobre la base de la gratuidad y el amor.¹⁷ Asimismo, la superación de la postración del imaginario jurídico viene por el camino de la asunción de la experiencia jurídica como el núcleo del Derecho y su ciencia, a la vez, como centro de los procesos de articulación de la convivencia.

Malestares de la educación jurídica

Desde mi preocupación específica por los procesos de aprendizaje en Derecho, insisto en que, en el campo del Derecho, tampoco se trata solo de una modificación en sí de la legislación (esto cuenta como insumo en el proceso, pero no lo agota), pues, si no hay una verdadera transformación cultural,¹⁸ un proceso social de cambio, activo y sostenido, que permee la visión y sensibilidad de las y los agentes jurídicos, poco se puede hacer.

Esto hace que la actitud de vigilia permanente se constituya en el trabajo de todos los días para quienes adoptamos el Derecho como servicio a la vida, para intentar hacer de nuestra vivencia del Derecho una experiencia jurídica (vital) y, como tal, una situación de aprendizaje permanente para convivir humanamente.

Contrario a esa actitud, en la “enseñanza” del Derecho —sí, porque eso es lo que se privilegia en las facultades y escuelas de derecho, donde la figura central es el “enseñante” y la verdad es la que este dice— se traslada aquella sensibilidad mecanicista, fetichista, colonial y patriarcal que hemos denunciado y, como toda enseñanza (incluido todo proceso de aprendizaje), tiende a formar o imprimir un carácter, luego, es fácil comprender que el tipo de profesional sea aquel que sirve a los fines de legitimar ese mismo sistema y sensibilidad.

¹⁷ “El amor es la emoción que constituye el dominio de acciones en que nuestras interacciones recurrentes con otro hacen al otro un legítimo otro en la convivencia. Las interacciones recurrentes en el amor amplían y estabilizan la convivencia; las interacciones recurrentes en la agresión interfieren y rompen la convivencia”. Humberto Maturana, *Emociones y lenguaje en educación y política* (Santiago: Comunicaciones Noreste, Ltda., 1990), 23.

¹⁸ Riane Eisler, *El cáliz y la espada. Nuestra historia, nuestro futuro*, 4a ed. (Santiago de Chile: Cuatro vientos, 1993), 199-201.

Lo anterior coagula en organizaciones jerárquicas y fetichistas, como las facultades y escuelas de Derecho, lo cual se expresa tanto en los planes de estudios como en la organización operativa y actividad docente; así, por ejemplo, la forma tradicional de la “enseñanza del Derecho” consiste en la transmisión cuasi unilateral de una serie de estrategias y tácticas para la manipulación eficiente del lenguaje legal y del sistema burocrático. Ya lo dice una voz “autorizada”, el profesor Juan Ramón Capella, cuando críticamente señala:

Los profesores son profesionales de la palabra. Disponen de autoridad en el ámbito de los discursos teóricos. No sólo poseen un saber que tú deseas aprender, o sea, poseer también, sino que disponen de él en unas circunstancias sociales en que no está al alcance de todo el mundo. Ese saber es un bien de lujo o un medio de producción privilegiado. No pueden evitar definir intragremialmente lo que es aceptable y lo que no lo es: en el campo del Derecho y de la política, lo que es admisible y lo que “carece de sentido”, o sea, lo inadmisibile; acuerdan los valores y principios, o, en suma, fijan los límites del universo discursivo dentro del cual es posible el debate. Pero lo hacen ellos¹⁹ (cursiva en el original).

Por otra parte, en la realización del proceso judicial, que es el momento de plena realización del ordenamiento jurídico, se podría invocar la más novedosa legislación, incluso una formulada con perspectiva género sensitiva y no colonial, pero queda siempre sometida a la interpretación²⁰ por parte de quienes pretenden operar²¹ el Derecho, siempre desde su propia sensibilidad (emocional y cognitiva); si, por ejemplo, tales agentes actúan sobre la base de discursos abstractos de igualdad, sin referencia a las condiciones específicas de los sujetos, harán una aplicación también abstracta y con tendencia sexista, clasista, etnocéntrica o gerontocrática, según sea el caso.

Tejer un nuevo paradigma: hacia una ecología jurídica

Esta experiencia jurídica, en tanto experiencia de vida-aprendizaje, se hace siempre en un nicho ecológico, pues no hay experiencia sin contexto ni hay Derecho

¹⁹ Juan Ramón Capella, *El aprendizaje del aprendizaje. Fruta prohibida. Una introducción al estudio del Derecho* (Madrid: Trotta, 1995): 95-96.

²⁰ Esto es lo que resiente a las mentes positivistas y formalistas que niegan este carácter disponible e interpretable de la ley y obvian su carácter ideológico, lo cual es un tributo a un racionalismo mecanicista y expresa el horror al vacío y la negación de la creatividad del caos.

²¹ ¡Sí, digo “operan”, pues se pretenden maquinistas de una máquina social, neutra, precisa, objetiva!

sin ecología —aunque si puede haber un Derecho ecológicamente desequilibrado y destructor— y, a la vez, la atención (como arte y aprendizaje de escucha) que prestemos a la sintonía-sinfonía del mundo impone una especie de normatividad, en el sentido de señalar las condiciones sin las cuales la vida, al menos en la forma que la conocemos, no es posible. Por tanto, de esta atención a la ecología surge un derecho: el derecho de tener las condiciones para vivir.²²

Una comprensión ecológica del Derecho ofrece una clave, un criterio y una manera de mirarlo y sentirlo.

La clave: la interconexión

Es ruptura con la “dictadura del fragmento”, que se ve reflejada en la lógica del caso, pero el caso en tanto abstracción del acontecimiento de su contexto y de sus condiciones de posibilidad. El análisis jurídico ha estado centrado en “hechos” y “valores” desde una visión cientificista-positivista, de modo que los primeros son considerados como hechos aislados y objetivos; asimismo, los segundos son valores positivos —es decir, expresamente plasmados en el texto legal— o son solo referentes subjetivos que no pueden ser comprendidos y quedan librados a la arbitrariedad del intérprete. Por el contrario, desde una visión ecológica, holística y crítica, el caso es entendido según el principio hologramático, de manera que su comprensión muestra sus contenidos particulares, pero también la complejidad de relaciones con la totalidad social, por lo que descubre sus áreas oculta(da)s. En fin, la clave de la interconexión introduce otras formas de comprender el Derecho, las cuales pasan por la ponderación de este y, sobre todo, por el discernimiento de la matriz en la que aparece inscrito y el enfrentamiento de sus efectos directos e indirectos.

²² El derecho de tener las condiciones para vivir no afirma la existencia de ningún “Derecho natural”, como instancia supranatural y ahistórica. Se trata de la afirmación de un hecho: la vida solo surge en ciertas condiciones, sin las cuales no es posible, de modo que mantener-potenciar-desplegar esas condiciones es lo que permite mantener-potenciar-desplegar la vida misma. Por consiguiente, desde una comprensión sociohistórica, holística, crítica y compleja, si queremos afirmar la vida (ya sea como mera existencia sico-física, como derecho a la vida o como don sagrado, etc.), antes hay que estar vivo (despliegue del hecho de vivir, que solo surge en/con ciertas condiciones). Se refiere a la afirmación del Derecho (fundamento) a tener derechos. Este Derecho fundamental exige que “el ser humano debe aprender el manejo o el trato con la naturaleza obedeciendo a la lógica de la propia naturaleza o bien, partiendo desde su interior, potenciar lo que ya se encuentra seminalmente dentro de ella siempre desde la perspectiva de su preservación y su ulterior desarrollo”. Leonardo Boff, *El cuidado esencial. Ética de lo humano, compasión por la Tierra* (Madrid: Trotta, 2002), 17.

El criterio: potenciación y despliegue de la vida, como existencia concreta de seres corporales

En el contexto de lo que llamamos modernidad capitalista, el orden de relaciones, instituciones, normativas y estructuras que mediatizan la vida y la convivencia es de carácter mercadocéntrico, patriarcal, etnocéntrico y colonial, entre otros rasgos distintivos. La visión-sensibilidad colonial, fragmentaria y reguladora del Derecho, propia del positivismo cientificista, le resulta funcional; por ello, el Derecho se vuelve ejercicio opresivo que pone como instancia última (y primera) la preservación de ese orden de relaciones, instituciones, normativas y estructuras que se sobreponen al ser humano y a la naturaleza. Desde la sensibilidad ecológica, el Derecho debe ser ejercicio de discernimiento de los acuerdos, las normatividades y legalidades sociales a partir del criterio de lo que potencia y despliega la vida de seres corporales y su convivencia sinérgica, solidaria y amorosa.

La manera de comprender y desplegar el Derecho: el proceso

Se trata de una nueva comprensión como método que aprende.²³ El Derecho no se reduce a la ley-norma; antes bien, es experiencia jurídica que se va desplegando, corrigiendo, ensayando, ponderándose y adaptándose. Este carácter adaptativo y metódico del Derecho, que se refiere a su naturaleza contingente y a la incertidumbre que implica su despliegue, ha sido uno de los aspectos más atacados y denostados por la comprensión positivista y analítica del Derecho. Sin embargo, desde la comprensión ecológica, holística y compleja, es un aspecto medular, que pone al Derecho en sintonía con el proceso de la vida, que es un proceso de aprendizaje social. Que el Derecho sea proceso es lo que permite a las sociedades que lo adoptan —como forma de articular un aprendizaje permanente y una adaptación (flexibilidad) de sus normatividades, instituciones y valores funcionales— desplegar la vida en su diversidad y potencial, pues está “claro que no existe un orden único que cubra la totalidad de la experiencia humana, y, a medida que los contextos cambian, los órdenes deben ser constantemente creados y modificados”.²⁴

²³ “El método es programa y estrategia al mismo tiempo, y puede modificar el programa por retroacción de sus resultados, por lo tanto, el método aprende”. Edgar Morin, Emilio Ciurana y Raúl Motta. *Educación en la era planetaria* (Barcelona: Gedisa, 2006), 31.

²⁴ David Bohm y David Peat, *Ciencia, orden y creatividad. Las raíces creativas de la ciencia y la vida*, 2a ed. (Barcelona: Kairós, 1998), 139.

Estos tres aspectos constituyen un viraje en la forma de pensar sobre el Derecho (y de pensar derechos) que nos pone en situación de captar, de mejor manera, la multidimensionalidad y la riqueza que este contiene. Este es un viraje necesario para enfrentar la escalada de violencia y destrucción a la que nos enfrentamos, como humanidad y en las experiencias personales (por ejemplo, inseguridad).

Derecho, diálogo, relación, acción

Desde la dimensión de la emancipación, el Derecho se comprende como diálogo; es reconocimiento amoroso de los diferentes y lo diferente. “[L]a diversidad representa la libertad de diferir”,²⁵ por tanto, es una forma de vida que se opta, personal y socialmente, por eso no es solo imposición forzosa ni mero procedimiento (dimensión de dominación). El Derecho es justicia. El Derecho es equidad y esta supone la participación.

Así, Derecho es relación, pero también es acción, mas no la acción ciega de la fuerza, sino la acción orientada y optada, por tanto, autoconstructiva de sujetos libres, es decir, de sujetos que viven en tensión su proceso de liberación. Siempre desde esa perspectiva emancipadora, el Derecho genera orden que unifica lo diverso, pues “el orden y la unidad implican restricción”,²⁶ pero no lo homogeniza. El Derecho impulsa la acción liberadora como productor creativo de acuerdos en respuesta a los conflictos de la convivencia (crisis).

En ese sentido, el Derecho no es solo adaptación de los sujetos a las reglas acordadas; también discernimiento de estas cuando no son suficientes para potenciar la humanización. En fin, el Derecho debe expresar la imaginación de los colectivos, de las sociedades que superan la parálisis de lo dado y son capaces de “restablecer la sensación de que se puede hacer algo en nombre de la dignidad humana”.²⁷

De manera reiterada, he sostenido una particular comprensión del fenómeno jurídico como relación y como orden (caótico-creativo) que “invade todos los aspectos de la vida, y puede ser entendido como diferencias semejantes y semejanzas diferentes”.²⁸ Mas el Derecho no es orden en el sentido de lo estático, lo rígido,

²⁵ György Doczi, *El poder de los límites* (Buenos Aires: Troquel, 1999), 84.

²⁶ György, *El poder de los límites*, 84.

²⁷ Maxine Greene, *Liberar la imaginación* (Barcelona: Graó, 2005), 61.

²⁸ Bohm y Peat, *Ciencia, orden y creatividad*, 169.

lo fij(ad)o, como ha pretendido algún positivismo obtuso y conservador del *statu quo*, sino orden generativo, instituyente en su dinámica, ya que “el orden no se encuentra meramente en el objeto o en el sujeto, sino en el ciclo de actividad que los incluye a ambos”.²⁹

Asumir el Derecho como orden generativo implica aceptar las paradojas que su realización histórica despliega, porque el Derecho no solo organiza las relaciones sociales y la convivencia, sino que también las fija y ata estructuradamente. Puede servir tanto a los fines de la regulación, como a los de la creatividad y la emancipación,³⁰ ya que “la distinción básica que ha de establecerse en el orden generativo no es entre crecimiento y caída, sino entre creatividad y destructividad”.³¹

Derecho: experiencia y aprendizaje

Se hace evidente que nuestros lenguajes —en el sentido de Maturana, como generadores de cultura— no comparten el campo semántico instituido, sino que alumbran uno nuevo en el cual las categorías deberán rehacerse, a veces por completo, porque “sólo cuando la inteligencia opera de manera libre y creativa puede la mente abandonar las estructuras de categorías rígidas, y ser, por tanto, capaz de comprometerse en la formación de órdenes nuevos”.³²

Este compromiso se traduce en la exigencia de impulsar una nueva cultura jurídica de carácter gilánico —para asumir la sugerencia de Riane Eisler,³³— que respete la vida y facilite “profundas conversiones antropológicas, traducidas en consensos políticos contruidos de modo democrático, [para que surja] una convivencia humana en donde no falte ni la riqueza de bienes disponibles ni el deseo de saber convivir en medio de las diferencias”.³⁴

Esto supone un proceso de aprendizaje al menos en dos ámbitos: uno social y otro personal. En el primero implica que “la sociedad entera debe entrar en un estado

²⁹ Bohm y Peat, *Ciencia, orden y creatividad*, 169.

³⁰ Boaventura de Sousa Santos, *Crítica de la razón indolente: contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el Derecho y la política en la transición paradigmática* (Bilbao: Desclee de Brouwer, 2003), 29-30.

³¹ Bohm y Peat, *Ciencia, orden y creatividad*, 233.

³² Bohm y Peat, *Ciencia, orden y creatividad*, 133.

³³ Eisler, *El cáliz y la espada*, 63.

³⁴ Hugo Assmann, *Placer y ternura en la educación. Hacia una sociedad aprendiente* (Madrid: Narcea S. A. de ediciones, 2002), 28.

de aprendizaje y transformarse en una inmensa red de ecologías cognitivas”.³⁵ De este modo, también se podría generar un nuevo universo simbólico en el cual se pueda asumir que:

[...] la norma más que el objeto es para la ciencia [del derecho] el punto de aparición de su objeto, esto es, de la experiencia; se podría decir que es el “fenómeno” de aquel querer profundo, productor de una verdadera esfera de realidad y de todos los múltiples sistemas de normas que la caracterizan³⁶ (traducción propia).

Por otra parte, en el ámbito personal o biográfico, en particular para quienes se desempeñan profesionalmente en el Derecho, podría significar el ingreso a mundos simbólicos nuevos, compartidos por otras personas, pero que exigen desaprender “cosas sabidas”, y volverlas a saber —volverlas a saborear— de un modo totalmente nuevo y distinto”.³⁷

Llegados a este punto, si el diagnóstico es que el Derecho ha sido reducido a su expresión normativa formal y, con esto, se ha entronizado una sensibilidad mecanicista, etnocéntrica y patriarcal de las relaciones sociales que resulta utilitaria, fragmentaria y que obstruye la posibilidad de realización como experiencia jurídica, creo que hay que vehicular esa experiencia en procesos pedagógicos que ayuden a abrir y disponer a las personas involucradas en una nueva manera de conocer y producir el Derecho, ya sea su ciencia, su normativa, su institucionalidad, su justicia, etc.

Por ejemplo, asumir el proceso de formación en Derecho pasa, sobre todo, por aprender el valor del Derecho en tanto configurador de realidades, no en cuanto lo que sean los derechos particularmente concebidos o lo que se diga que ellos sean.³⁸ Significa establecer un nuevo campo semántico³⁹ en el que encuentre resonancia una comprensión holística y relacional del Derecho y del problema pedagógico implicado en este.

³⁵ Assmann, *Placer y ternura en la educación*, 19.

³⁶ Giuseppe Capograssi, *Opere*, Tomo II (Milán: Giufre, 1959), 507.

³⁷ Assmann, *Placer y ternura en la educación*, 66.

³⁸ Carlos Calvo, *Del mapa escolar al territorio educativo* (Santiago: Nueva mirada, 2007), 71.

³⁹ Assmann, *Placer y ternura en la educación*, 134-135.

Discernir la relación jurídica para una nueva cultura jurídica

Si el Derecho es fundamentalmente relación y es relación social sistémica, el Derecho participa de la dinámica constitutiva del sistema social, que conjunta en una red de interacciones el desplegarse de los sujetos, que al igual que todos “[l]os seres vivos existen siempre inmersos en un medio en el que interactúan”.⁴⁰

Surge la pregunta: ¿Cualquier tipo de relación social es una relación jurídica? A esto podemos responder —ya no es un hecho, sino una proyección de sentido— que no se trata de cualquier tipo de relación, sino de aquella que responde a ciertos supuestos y tiene determinadas características diferenciadoras de otras relaciones sociales.

La relación social que se puede calificar como “relación jurídica” es la que resulta capaz de generar experiencias jurídicas, que son interacciones recurrentes con algún grado de permanencia, que fomentan y sustentan el sistema social. Esas experiencias se presentan en el marco de una cultura, por tanto traducirían-realizarían las tendencias presentes en esa cultura, de modo que, si esta es violentista y jerárquica, así serán las experiencias jurídicas; mas si es una cultura del diálogo y el reconocimiento recíprocos, en esa orientación se expresarían las experiencias jurídicas.

No se trata de aceptar o impulsar cualquier cultura, sino aquella en la que todos sus componentes están orientados a la expansión de los potenciales de nuestra humanidad, pues, en esta aventura de ir siendo, aprendiendo y significando, “[s]e trata de construir sentido en una relación en la que entran la creatividad, la novedad, la incertidumbre, el entusiasmo y la entrega personal”.⁴¹ Además, se refiere a una cultura que impulsa procesos de transformación constantes y provoca aprendizajes significativos. Estos requieren unos supuestos básicos, que solo reseñaré.

Una visión secularizada de la realidad

La sensibilidad, que sirve de base a una cultura jurídica humanizante y planetarizante, no renuncia a la trascendencia y no se engaña con artilugios metafísicos ni con una “falsa racionalidad”, que abstrae y “unidimensiona” las realidades. Esa sensibilidad jurídica tiene una visión secularizada de la realidad y las realidades, es decir, se trata

⁴⁰ Maturana, *Emociones y lenguaje*, 25.

⁴¹ Francisco Gutiérrez y Daniel Prieto, *Mediación pedagógica* (Ciudad de Guatemala: IIME-Edusac, 2002), 21.

de la conciencia del sentido que vamos dando-desplegando de nuestra biografía y nuestra historia. La asunción de que esta biografía e historia es un asunto que solo nos compete a nosotros los humanos, sin intromisión de fuerzas externas o sobrenaturales, sin finalidades predeterminadas, aunque, una vez que se eligen los cauces de la acción, esta lleva a unos resultados y no a otros.

Una disposición democrática de-para los relacionamientos

Una sensibilidad jurídica humanizante y planetarizante tiene una visión conglomerante y democrática. Por lo primero, asume que “tanto en el ser humano como en los demás seres vivos, hay presencia del todo al interior de las partes”.⁴² Por lo segundo, se asume que los espacios y dinámicas democratizadores facilitan una comunicación rica y compleja entre los sujetos y de estos con la sociedad como un todo, por la cual pueden autointerayudarse, autointerdesarrollarse, autointerregularse, autointercontrolarse, para realizar su nicho vital en confluencia con “otros entes, seres vivos o no, con los cuales nos encontramos en interacciones, [y que] son parte del medio en el cual realizamos nuestro nicho”.⁴³

La renuncia al uso de la fuerza para la solución de la conflictividad social

El sentido secular y democrático nos permite vernos como únicos responsables de nuestra biografía e historia. Esto supone un acto de confianza-desconfianza en uno mismo y en los otros, pues nos hacemos cargo de la contingencia de nuestras acciones y realizaciones. Esa contingencia es lo que hace surgir efectos indirectos de nuestra acción (complejidad) sobre los cuales no tenemos control, pero no por ello podemos desentendernos éticamente de estos. Esto es lo que genera-despierta en nosotros el sentido de la crítica y la autocrítica. Esta conciencia (crítica y autocrítica) es la base para que los sujetos abandonemos el uso de la fuerza como forma de solucionar la conflictividad que supone la convivencia social, ya que esta es siempre juntura, roce, interacción entre sujetos, “que opera para ellos como un medio en el que ellos se realizan como seres vivos y en el que ellos conservan su organización y adaptación”.⁴⁴

⁴² “[...] ese todo se relacionará con los ángulos de mira, con el acontecer de cada día, con el futuro, con las propias reacciones afectivas, con la propia historia, con los aportes del grupo y de las redes, con la totalidad de la vida cotidiana”. Gutiérrez y Prieto, *Mediación pedagógica*, 57.

⁴³ Maturana, *Emociones y lenguaje*, 99.

⁴⁴ Maturana, *Emociones y lenguaje*, 26.

La libertad

Los supuestos anteriores hacen vórtice con la libertad. No puede haber libertad en un mundo en donde las ideas supongan domesticación (naturalización y dominio) y las acciones produzcan muerte (guerra y violencia interpersonal y estructural), pero la libertad surge en el proceso de emancipación, de reconocimiento y encuentro solidario entre las personas y los colectivos.

Estos son algunos supuestos que considero básicos para la generación de una cultura jurídica humanizante y planetarizante, que pueda acoger con vigor y ternura una sensibilidad que transforme nuestros modos de relacionarnos, en fin, que genere un Derecho otro. Son supuestos básicos para los procesos de autointeraprendizaje del Derecho.

Por otra parte, las experiencias de aprendizaje significativo que debiéramos impulsar se construyen sobre la base de relaciones, mas no de cualquier tipo de interacción —como hemos indicado—, sino de aquel que tenga, al menos, las siguientes características:

La relación jurídica responde a una dinámica sinérgica

El Derecho no es para vivir en soledad, de modo que el mito robinsoniano es falso; es para vivir y convivir, sin desgaste de las identidades de los sujetos y sin que se agote en su mero agregarse, sino que el Derecho ilumina el nacimiento de una forma de ser seres humanos, es decir, la forma de humanidad que adopte la cooperación, el reconocimiento y el cuidado (de sí mismo y del otro) como *ethos* de responsabilidad (personal, ciudadana, cosmopolita, cósmica).

La relación social que establece el Derecho es una relación entre sujetos

Por una parte, es una relación sujetadora, da unidad al cuerpo social, da reconocimiento e identidad, empodera y libera. Como la doble cara del dios Jano, esta relación intersubjetiva también tiene su cara pervertida, pues puede significar tanto sometimiento como privilegio y (pretensión de) homogenización. Debe ser una relación escrutada, discernida, en vigilia permanente de sus posibles derivas. En esa medida, se constituye en relación consciente que funda el hecho ético.

La relación social que coagula en el Derecho es conservadoramente rupturista o rupturistamente conservadora

Participa de la tensión de los sistemas sociales, que son de fundamento conservador, para poder transformarse.

La relación social relevante en el ámbito jurídico es la relación axiológicamente comprometida y sentida

El núcleo del Derecho son los valores adoptados y compartidos por la sociedad. Si el corazón de una sociedad-sistema social, su cultura, en tanto “redes cerradas de conversaciones, es decir, redes cerradas de coordinaciones recursivas de haceres y emociones”⁴⁵ son conversaciones sobre valores de dominio, control, domesticación y sometimiento, el Derecho, que es su vehículo, será un Derecho de regulación, de restricción, vigilante y castigador. Por el contrario, si esa red de conversaciones versa y conversa sobre valores de estima personal, trabajo conjunto, encuentros recíprocos, acompañamiento solidario, emancipación y autorresponsabilidad, el Derecho que le corresponda será lo que asumo como el que favorece relaciones sociales humanizantes y planetarizantes.

Las relaciones sociales relevantes en el ámbito jurídico son las relaciones basadas en el amor

Estas “constituyen aperturas para compartir y [colaborar] en el placer de hacerlo, y bajo ninguna expectativa de retribución”,⁴⁶ es decir, son relaciones de gratuidad, más allá del *do ut des* romano, base de las relaciones jurídicas mercantiles y que mercantilizan. Es la gratuidad del gozo de vivir y convivir.

La relación jurídica humanizante y planetarizante es la relación social que hace de la comprensión del otro su juicio último

Esto es así en la medida que “[l]a comprensión hacia los demás necesita la conciencia de la complejidad humana”,⁴⁷ es decir, comprender al otro es comprenderme a mí

⁴⁵ Maturana, *Emociones y lenguaje*, 51.

⁴⁶ Maturana, *Emociones y lenguaje*, 46.

⁴⁷ Edgar Morin, “Los siete saberes necesarios para la educación del futuro” <http://www.bibliotecasvirtuales.com/biblioteca/Articulos/Los7saberes/capituloI.asp> (acceso noviembre 20, 2008).

mismo o, como dijera el obispo sudafricano Desmond Tutu, “yo soy si tú eres” o bien, la misericordia será el juicio último del amor de Dios, recordaría Leonardo Boff. En fin, esta comprensión no es un juicio débil, sino que requiere el mayor vigor, el vigor de sostener el juicio que comprende antes de condenar, como vía de la humanización de las relaciones humanas.⁴⁸

Estas son las características del tipo de relación que debe imperar y expresar la relación de interaprendizaje del Derecho, si queremos que este se constituya como un instrumento al servicio de la humanización y planetarización de cada persona y de los pueblos.

Corolario

Estas son algunas claves pedagógicas, incompletas y abiertas, pero que apuestan por un camino y una forma de caminar, para promover aprendizajes en el Derecho que nos pongan en esa ruta de la humanización y la planetarización de nuestras relaciones intersubjetivas de convivencia. Estoy convencido de que los aprendizajes en el Derecho que adquirieran estas características podrían generar entusiasmo, goce y movimiento de “las energías en una aventura lúdica compartida; sentir y hacer sentir; participar entregando lo mejor de sí y recibiendo lo mejor de los otros”,⁴⁹ pues no se trata de una educación para el litigio y la confrontación extenuante, sino para la apertura al diálogo que transforma y nos transforma: simplemente nos humaniza.

Referencias

- Assmann, Hugo. *Placer y ternura en la educación. Hacia una sociedad aprendiente*. Madrid: Narcea S. A. de ediciones, 2002.
- Boff, Leonardo. *El cuidado esencial. Ética de lo humano, compasión por la Tierra*. Madrid: Trotta, 2002.
- Bohm, David y David Peat. *Ciencia, orden y creatividad. Las raíces creativas de la ciencia y la vida*. 2a ed. Barcelona: Kairós, 1998.
- Briggs, John y David Peat. *Las siete leyes del caos. Las ventajas de una vida caótica*. Barcelona: Grijalbo, 1999.
- Calvo, Carlos. *Del mapa escolar al territorio educativo*. Santiago de Chile: Nueva mirada, 2007.

⁴⁸ Morin, “Los siete saberes necesarios”, 15-18.

⁴⁹ Gutiérrez y Prieto, *Mediación pedagógica*, 35.

- Capella, Juan Ramón. *El aprendizaje del aprendizaje. Fruta prohibida. Una introducción al estudio del Derecho*. Madrid: Trotta, 1995.
- Capograssi, Giuseppe. *Opere*, Tomo II. Milán: Giufre, 1959.
- Capra, Fritjof. *El punto crucial. Ciencias, sociedad y cultura naciente*. Buenos Aires: Troquel, 1992.
- Doczi, György. *El poder de los límites*. Buenos Aires: Troquel, 1999.
- Eisler, Riane. *El cáliz y la espada. Nuestra historia, nuestro futuro*. 4a ed. Santiago de Chile: Cuatro vientos, 1993.
- Elizalde, Antonio. *Desarrollo humano y ética para la sustentabilidad*. Santiago de Chile: PNUMA, Universidad Bolivariana, 2003.
- Ferrajoli, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid: Trotta, 1999.
- Gallegos Navas, Ramón (comp.). *El destino indivisible de la educación. Propuesta holística para redefinir el diálogo humanidad-naturaleza en la enseñanza*. México: Pax México, 1997.
- Greene, Maxine. *Liberar la imaginación*. Barcelona: Graó, 2005.
- Gutiérrez, Francisco y Daniel Prieto, *Mediación pedagógica*. Ciudad de Guatemala: IIME, Edusac, 2002.
- Hinkelammert, Franz J. *Crítica a la razón utópica*. San José: DEI, 1990.
- Hinkelammert, Franz J. *El sujeto y la ley. El retorno del sujeto reprimido*. Heredia: EUNA, 2003.
- Hook, Dee. *El nacimiento de la era caórdica*. Barcelona: Ediciones Granica, 2001.
- Maturana, Humberto. *El sentido de lo humano*. 8a ed. Santiago: Dolmen, 1996.
- Maturana, Humberto. *Emociones y lenguaje en educación y política*. Santiago: Comunicaciones Noreste, Ltda., 1990.
- Maturana, Humberto. *Transformación en la convivencia*. Santiago: Dolmen, 1999.
- Morin, Edgar, Emilio Ciurana y Raúl Motta. *Educación en la era planetaria*. Barcelona: Gedisa, 2006.
- Morin, Edgar. "Los siete saberes necesarios para la educación del futuro". <http://www.bibliotecasvirtuales.com/biblioteca/Articulos/Los7saberes/capituloI.asp> (acceso noviembre 20, 2008).
- Morin, Edgar. *El método V. La humanidad de la humanidad. La identidad humana*. Madrid: Cátedra, 2003.
- Restrepo, Luis Carlos. *El derecho a la ternura*. Bogotá: Arango editores, 1994.
- Santos, Boaventura de Sousa. *Crítica de la razón indolente: contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el Derecho y la política en la transición paradigmática*. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2003.
- Solórzano Alfaro, Norman J. *Crítica de la imaginación jurídica. Una mirada desde la epistemología y la historia al Derecho y su ciencia*. San José: Eunéd, 2010.